

tím způsobem lze docílit smíření se obou manželů, což jest pravým účelem smířovacích pokusů. Od požadavku současné přítomnosti obou manželů lze upustiti jen výjimečně v případech, kde zvláštní okolnosti (na př. nezvěstnost, neb duševní choroba jednoho z manželů) odchylnu ze všeobecného pravidla odůvodňují. Nedostaví-li se jeden z manželů k některému smířovacímu roku, dlužno za to míti, že jeho žádost o dobrovolný rozvod nebyla vážně míněna a že na ní více netrvá, a nelze proto povolit v tom případě dobrovolného rozvodu manželství a to tím méně, že zákonná podmínka tří smířovacích pokusů splněna nebyla. Poněvadž v tomto případě manželka se nedostavila ke druhému a třetímu smířovacímu pokusu, znemožnila vykonání dvou smířovacích pokusů se strany soudu a zmařila předpoklad pro povolení dobrovolného rozvodu manželství od stolu a lože.

Čís. 1660.

Uzavřena-li smlouva za podstatného, pro obě strany samozřejmého, byť i výslovně neprohlášeného předpokladu, může, jedná-li pak smluvník na úkor druhého smluvníka způsobem, onen předpoklad mařícím, ohrožený smluvník domáhati se zrušení smlouvy a zjednání předešlého stavu.

Použitelnost zásad t. zv. přirozeného práva.

(Rozh. ze dne 9. května 1922, Rv I 966/21.)

Žalobce odprodal ústní smlouvou ze dne 11. října 1919 žalované od svého pozemku č. kat. 7 v T. dílec ve výměře 505 m² za tržovou cenu 100 K, kterou žalovaná ihned vyplatila. V písemném vyhotovení smlouvy ze dne 4. prosince 1919 nevyhradil si žalobce ani služebnosti vyhlídky, ani světla, ač okna jeho obytné světnice vedla přímo na odprodaný pozemek. Žalovaná, sloučivši koupený pozemek se svým dvorkem č. k. 7 v T., užívala jej po celý rok jako jeho součástí, aniž by na něm podnikla nějakou změnu, kterou by vyhlídka nebo světlo žalobcovy světnice byly dotčeny. V prosinci 1920 však žalovaná, chtějíc žalobci zameziti vyhlídku do svého dvorku, vyrovnala na koupeném pozemku před jeho okny otýpky klestí a později postavila tam vysokou prkenou hradbu, kterouž žalobci vyhlídku úplně odňala a přístup světla podstatně omezila, aniž by žalobce mohl zjednatí nápravu, neboť zřízení jiných oken bylo z technických důvodů vyloučeno. Žalobce, trvaje na tom, že prodal žalované pozemek pouze s tou podmínkou, že jej nikdy nezastaví a jej výhradně tak užívati bude jako on užíval a že tudíž jedině v tom smyslu své svolení ku prodeji pojímal, domáhal se žalobou, by tržová smlouva byla pro tento omyl uznána neplatnou a žalovaná odsouzena, koupený pozemek mu vrátiti. Žalovaná namítala, že slovné znění tržové smlouvy odpovídá úplně ujednání stran, a popírala jakýkoliv omyl na straně žalobcově. **P r o c e s n í s o u d p r v é s t o l i c e** žalobu zamítl. **D ů v o d y:** Dle zjištěného stavu věci závisí rozhodnutí sporu na otázce, zda žalobce při sjednání tržové smlouvy byl skutečně v omylu o obsahu svého prohlášení a zda tento omyl způsobil neplatnost smlouvy. Dle zákona činí omyl obligační smlouvu neplatnou jen tehdy, když: 1. týká se takového kusu smlouvy, jenž dle prohlášení, objektivně posouzeného, jest hlavním kusem smlouvy a když

2. byl druhou stranou způsoben anebo jí musil býti nápadný. Hlavním kusem obsahu rozumí se ten, bez něhož by smlouva nebyla bývala uzavřena (§ 873 obč. zák.). Může to býti totožnost věci (§ 871 obč. zák.) neb osoby (§ 873 obč. zák.) může to býti i podstatná vlastnost věci neb osoby (§ 871, 873 obč. zák.), právní důvod aneb i jakákoliv jiná okolnost, která, třeba sama o sobě by byla všeobecně za vedlejší pokládána, přece stranami byla za hlavní prohlášena (Tilsch: Občanské právo 143—150). V tomto případě mýlil se žalobce dle svého tvrzení v tom, že žalovaná přejímá koupenný pozemek se závazkem, jej nezastaviti. Jeho omyl netýká se tudíž ani totožnosti věci, ani podstatné její vlastnosti, nýbrž okolnosti jiné. Dlužno tudíž uvážiti, zda tuto okolnost lze uznati za hlavní kus smlouvy čili nic. V této příčině bylo místním ohledáním zjištěno, že prkenná hradba, kterou žalovaná před žalobcovými okny postavila, znemožňuje vyhlídku z jeho obytné světnice úplně a přístup světla omezuje tak, že v místnosti i za slunečního jasu jest pouze šero, takže účelům obývacím naprosto již nevyhovuje. Postavení hradby zasáhlo tudíž velmi citelně do právní sféry žalobcovy. Přes to však nelze tvrditi, že by žalobce, kdyby si před prodejem pozemku řádně uvědomil toto hrozící mu nebezpečí, nutně byl od prodeje jeho upustil, neboť měl možnost, každému vlastnímu poškození zcela snadno předejiti pouhým zřízením služebnosti vyhlídky a světla na odprodaném pozemku. Ježto tedy jest nepochybné, že by smlouva i bez žalobcova omylu v této příčině byla uzavřena, nelze okolnost tuto uznati za hlavní kus smlouvy a žalobcův omyl týkal se pouze okolnosti vedlejší. Smluvní strany mohou ovšem i takovou, všeobecně za vedlejší pokládanou okolnost učiniti hlavní, když jí za takovou prohlásily, neboli, jak zákon praví, »když úmysl stran byl k této okolnosti zvlášť obrácen a prohlášen« (§§ 871, 872 obč. zák.). Prohlášení jest nezbytně třeba, neboť vůle neprojevená v právu neplatí a při takovém omylu šlo by toliko o omyl v pohnutí, jež na platnost smluv nemá zásadně vlivu. V tomto případě má však soud výpovědi svědků za prokázáno, že při ústním ujednání trhově smlouvy dne 11. října 1919 před okresním soudem žalobce o nějakém závazku žalované, pozemek nezastaviti, se ani slovem nezmínil. Žalobce sice vyslovil před podpisem trhově smlouvy ze dne 4. prosince 1919 v této příčině své obavy a žádal výslovně prostřednictvím svého zástupce (dopisem ze dne 17. listopadu) o doplnění trhově smlouvy dodatkem o nezastavení prodaného pozemku, než toto prohlášení jest pro tuto otázku zcela nerozhodno. Hotovost trhově smlouvy nastala zajisté již ústním jejím ujednáním dne 11. října 1919, kdy mezi stranami došlo k úplné dohodě o předmětu i trhově ceně (§§ 1053, 1054 obč. zák.) a kdy také trhová cena byla žalovanou hned zaplacená. Ujednání, jež tehdy se stalo, bylo tudíž pro obě strany závazné, takže žádná ze stran nemohla na něm jednostranně ničeho měniti. Právem tudíž zástupce žalované odmítl pozdější, tomuto ústnímu jednání se příčíci požadavek žalobcův za doplnění trhově smlouvy závazkem žalované, pozemek nezastaviti. Také předpisu § 884 obč. zák. nelze užíti, neboť ustanovení tohoto platí jen v pochybnosti, kdežto v tomto případě, jak již ze zaplacení trhově ceny patrně, bylo zřejmým úmyslem stran již ústní ujednání učiniti plně závazným, takže sepsání listiny stalo se toliko k účelům důkazním a k provedení knihovního pořádku. Ježto tedy žalobce před ujednáním trhově smlouvy požadavku po nezastavení pozemku neprohlásil,

zůstává jeho omyl pouze omylem v okolnosti vedlejší, bez něhož by smlouva trhov^á byla také uzavřena, byť i nikoli tak, jak se právě stalo, nýbrž jen s výhradou příslušné služebnosti světla a vyhlídky. Při omylu tohoto způsobu zůstává však smlouva platná a omyl má nejvýše pouze ten účinek, že druhá strana, byla-li na něm účastněna, jest povinna dáti mýlícímu se přiměřenou náhradu (§ 872 obč. zák.). Může-li tudíž žalobce prokázati, že jeho omyl byl žalovanou způsoben, nebo musil jí býti nápadným (§ 871 obč. zák.), lze mu zajisté uplatniti nárok na tuto náhradu, avšak neplatnosti smlouvy domáhati se nemůže. **O d v o l a c í s o u d** žalobě vyhověl. **D ů v o d y:** Dospěl-li soud první stolice k závěru, že nelze uznati, že žalobcův nárok opírá se důvodně o ustanovení § 871 obč. zák., jednající o omylu, posoudil věc po stránce právní nesprávně. Občanský zákon v kapitole o právním významu omylu rozvádí v příslušných ustanoveních jednak zásadu, že při posuzování obsahu projevu se hledí spíše na stranu druhou, přijímající projev, než na prohlášujícího samotného, jednak souřadnou zásadu další, že otázku tu sluší posuzovati dle cti a víry. Rozhoduje zásadně obsah, který je objektivně poznatelným, a omyl musí býti druhé straně nápadným, nebyl-li jí způsoben. Aby se mohl někdo s úspěchem odvolávati na svůj omyl, jest především nutno, by omyl týkal se hlavního kusu obsahu. Za takový pokládáti dlužno, jak soud první stolice správně dovozuje, jakoukoli okolnost, která, třeba sama o sobě by byla pokládána za vedlejší, přece stranami byla za hlavní prohlášena. O takový podstatný omyl po rozumu § 871 obč. zák. jde právě v tomto případě. Pokládá-li odvolací soud odlišně od právního názoru soudce první stolice za prokázané, že žalobce považoval za samozřejmo, že žalovaná mu neznemožní světla a vyhlídky, a že by jinak, kdyby byl jen tušil, že žalovaná tento jeho předpoklad nemíní splniti, vůbec smlouvu byl neuzavřel — nepochybuje o tom soud odvolací, že omyl žalobcův týkal se hlavního kusu obsahu. Na tom ničeho nemění, že žalobce po výměně dopisů právních zástupců ze dne 17. listopadu 1919 podepsal kupní smlouvu, v níž nebylo řeči o závazku žalované, koupený pozemek nezastaviti. Soud odvolací věří úplně žalobcovu tvrzení, že spokojil se s prohlášením žalované v dopise ze dne 17. listopadu 1919, že žalovaná odkoupeného místa nezastaví, a že ani nepomyslel na možnost postavení prkenné stěny před jeho okny, důvěřuje v poctivé jednání žalované. Jest sice správným právní vývod soudce první stolice, že vůle neprojevená po právu neplatí a že pouhý omyl v pohnutce nemá vlivu na platnost smlouvy, přehlíží však, že těchto předpokladů zde není. Třebas strany neshodly se na tom, by pojat byl do smlouvy kupní závazek žalované, že odkoupeného dílce pozemkového nezastaví a že ho bude užívati tak, jak to činil dříve žalobce, dlužno zdůrazniti, že předpoklad žalobcův, že žalovaná mu neodejme ani světla ani vyhlídky, odpovídal nejen zásadě cti a víry v právním obchodě, nýbrž byl vzhledem ke své podstatě objektivně poznatelným, samozřejmým. To, co je samozřejmým, nemusí býti zvláště prohlášováno, třeba to nebylo výslovně prohlášeno, je to přece na jev, což se svým významem úplně vyrovná formálnímu prohlášení. Je-li omyl samozřejmým, pak musí býti také druhé straně nápadným. Jak již shora bylo podotčeno, nezáleží ostatně tak ani na prohlášení strany mýlící, jako spíše na pojetí prohlášení stra-

nou druhou. Žalovaná musila si býti vědoma toho, že nesmí odníti žalobci ani světlo ani vyhlídku a že nesmí mu znemožniti bydlení, a musilo jí býti nápadným, že žalobce, ač si vyhradil podřízenějšího práva na odkap a na přístup při opravách, opomenul si vyhraditi daleko závažnější a do jeho existenčních poměrů hluboce zasahující právo na světlo a vyhlídku. Za tohoto stavu věci nelze mluvit o pouhém omylu v pohnutce, který ovšem nemá zásadně vlivu na platnost smlouvy, nýbrž, jak již bylo dovozeno, o podstatném omylu po rozumu § 871 obč. zák. Ve zprávě komise panské sněmovny ku třetí novele k obč. zák. lze se na str. 136 dočísti, že, ač se literatura dožádala také toho, by omyl v pohnutce byl šmahem podřazen zásadě, vytčené v § 871 obč. zák. — bylo setrváno přes to na dosavadním právním stanovisku, že omyl v pohnutce nemá vlivu na otázku platnosti smlouvy, poněvadž by takto straně nespokojené s uzavřením smlouvy byla kdykoli dána příležitost, aby vyvolala jednání o svých sklamaných očekáváních, jehož důsledkem bylo by často chikanosní tlumení práv odpůrcových. Tyto předpoklady zde ještě nejsou splněny. Pakli žalovaná, postavivši těsně před okna žalobcova prkennou hradbu, odnímající mu světlo i vyhlídku, znemožnila mu základní existenční podmínky bydlení, nelze tu přece mluvit o pouhých zklamaných nadějích, chikanosní jest jednání spíše na straně žalované. Tyto úvahy nejlépe doličují neudržitelnost právního názoru, že žalobce jednal v pouhém omylu v pohnutce.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání a doplnil napadený rozsudek v ten rozum, že povinnost žalované, vrátiti koupený pozemek, stihá ji jen proti tomu, že žalobce jí vrátí všechno, co z kupní smlouvy ze dne 4. prosince 1919 přijal.

Důvody:

Jak z části bezesporo, z části pak již prvním soudem a z části potom odvolacím soudem zjištěno, má se věc takto: Sporný pozemek, jenž náležel původně žalobci, leží zrovna před jeho dílnou, z které vedou na něj dvě okna, jimiž má do ní přístup světlo a vzduch. Jiných oken tato místnost žalobcova nemá a nedají se také jinde okna zřídit, neboť žádná jiná zeď její nevede do volného prostranství. Dne 11. října 1919 při stání, při němž jednalo se o úpravu hranic mezi spornými stranami, když vyšlo na jevo, že by žalobce musil žalované zřídit přes sporný pozemek služebnost jízdy, anebo ona že by si musila vymoci přes něj cestu nezbytnou, rozhodl se žalobce, že jí pozemek ten raději prodá, žádal za něj 80 K, ona souhlasila a přidala ještě 20 K. Kupní cena 100 K byla hned složena. Potom vyhradil si žalobce právo okapu a přístupu na střechu, což mu bylo přiznáno. Než došlo k podpisu písemného vyhotovení smlouvy ze dne 4. prosince 1919 žádal žalobce dopisem svého zástupce ze dne 17. listopadu 1919, aby do smlouvy pojat byl ještě závazek žalované, že odkoupeného místa nezastaví, nýbrž že ho bude užívat tak, jak to činil dosud žalobce sám, načež žalovaná dopisem svého zástupce ze dne 17. listopadu 1919 odpověděla, že tento dodatek neodpovídá ujednání stran, avšak že obava žalobcova jest zbytečná, že žalovaná jiného příjezdu nemá a následkem toho, pokud domek bourati nebude, nemůže místo to zastaviti. aby tedy žalobce smlouvu podepsal; sice že by ona musila zakročiti soudně. Smlouva pak podepsána a knihovně vtělena bez

tohoto dodatku. V prosinci 1920 vyrovnala však žalovaná před okny žalobcovými shora zmíněnými na koupeném pozemku otýpky klestí a později postavila tam vysokou prkennou hradbu zrovna před okny, dole ode zdi 46 cm, nahoře 88 cm vzdálenou, takže přístup světla omezen jest tak, že v místnosti i za slunečního jasu jest pouze šero a účelům obývacím místnost nevyhovuje. Nějakou hospodářskou potřebu pro tuto hradbu nebo vůbec nějaký rozumný důvod pro ni žalovaná v celém sporu neuvedla, ba, když odvolací soud ve svém rozsudku přímo jí vytkl šikanosní jednání, nemá na to v dovolení nejmenší omluvy, nejmenšího ospravedlnění, nýbrž tak jako v nižších stolicích odvolává se jen na písemní smlouvu, že v ní právo světla a vyhlídky žalobci vyhraženo není, a vrcholí tedy obrana její v tom, že setrvává na svém »úpisu«. Žalobkyně stojí na něčem, co se všemu právnímu i mravnímu citu příčí, a trvá na tom jen proto, že dle slovního znění smlouvy má se k tomu za oprávněnu, dovolává se tedy pouze zevního zdání, na něž skutečné a pravé právo nikdy přistoupiti nemůže. Právní řád spočívá na řádu mravním. Zákonodárce, poukávav v § 7 obč. zák. na »přirozené právo«, jímž zřejmě myslí příkazy obecného lidského svědomí, praktické morálky, jak je sociální spolužití lidí od věků vyvinulo, takže se zdají vrozeny, pročtež místo nich mluvíme přímo o právním citu, poukávav tedy na toto »přirozené právo« jako na pramen práva pozitivního, na zdroj, z kterého čerpatí dlužno, když jeho pozitivní normy úplně selhávají, ustavil tím zároveň svrchované vykládací pravidlo pro případy, kdy jeho pozitivní normy zůstávají pochyby: i pochybný případ rozhodnouti dlužno tak, aby to odpovídalo obecnému lidskému cítění, z něhož on sám své normy čerpal. Druhdy i to může sice býti obojaké a pochybné, ale právo aspoň nesmí urážeti nikdy nepochybný a nepopíratelný, obecně uznaný příkaz praktické morálky. Právo, jakého žalovaná pro svůj případ užití chce, však ten příkaz zřejmě uráží. To bylo předeslati, protože tento případ jest skutečně takový, že ho nelze přímo ze zákona uspokojivě rozřešiti, a nezbývá tedy, než sáhnouti až k přirozenému právu § 7 obč. zák., jehož praktičnost novodobá nauka (Till, Dniestrzański) oproti starší (Unger, Randa) plnou měrou uznává, a jehož upotřebení není nic jiného, než nejširší forma t. zv. analogie práva, jak na rozdíl od analogie zákona t. j. obdoby určitého psaného předpisu sluje obdoba právních zásad zákonodárcem v jeho úpravě právního řádu užitých. Že by byla smlouva kupní neplatna, správně řečeno nezávazna, pro podstatný omyl dle § 871 obč. zák., jak odvolací soud míní, o tom nemůže býti vzhledem k vyličenému stavu věci žádné řeči: žalobce vůbec v žádném omylu nebyl, neřku v omylu o nějakém smluvním prohlášení žalované vůbec, dokonce však takovém, jež by, jak § 871 výslovně předpokládá, hlavní věci neb podstatné povahy její se týkalo, a dokonce tu není ani dalšího předpokladu, by domnělý omyl byla žalovaná vyvolala, aneb aby jí byl musil býti nápadným. Co odvolací soud nazývá žalobcovým omylem při smlouvě, to není než chybný výraz toho, že žalobce po smlouvě sklamal se v důvěře své, kterou při smlouvě k žalované měl, tedy nic jiného než že žalovaná nezachovala se, jak on očekával a očekávati právem směl, že tedy porušila věrnost a víru (bona fides) smluvní. Věc má se prostě tak: žalovaný předpokládal, že žalovaná mu světlo a vyhlídku neodejme, a žalované byl tento jeho předpo-

klaď jako samozřejmý zcela dobře povědom, třeba že se o něm při ústní smlouvě ni žádná zmínka nestala. To správně odvolací soud ze zjištěného skutkového stavu dovozuje, neboť když žalovaná jako sousedka situaci dobře znala a věděla, že žalobce pro řečnou místnost jiného přístupu světla a jiné vyhlídky nemá, než okny na spornou parcelu vedoucími, nemohla o tom býti v pochybnostech. Toto světlo a vyhlídka jsou ještě důležitějšími, než okap a přístup k opravě střechy, jež si žalobce výslovně vymínil: jestliže tedy tuto větší důležitost mlčením pominul, menší výslovně si vyhradil, měl patrně za to, že se to při ní samo sebou rozumí, a že žalovanou právě pro velikost této důležitosti ani nenapadne, aby mu ji zkracovala, a jestliže tedy tento jeho předpoklad byl žalované jako samozřejmý dobře povědom, věděla-li dobře, že on by jí parcelu tu, jak praví odvolací soud, nikdy neprodal, kdyby mu chtěla přístup světla a vyhlídku zkracovati, jestliže tedy on prodával jen s tou podmínkou a tedy závazkem, že ona ho v tom zkracovati nebude, pak žalovaná, vědouc to a přistoupivši přece na smlouvu, přistoupila tím mlčky i na závazek (§ 873 obč. zák.), je to tedy závazek smluvní a ona ho musí dodržeti. K tomu logickému důsledku byl by odvolací soud musil dospět, pak ale nemohl smlouvu uznat za nezávaznou a nalézt na vrácení pozemku, nýbrž by z toho plynulo pro žalobce jen právo, žalovati na dodržení smlouvy a tedy odklizení hradby, odstranění překážky světla a vyhlídky, což by mohl zajistě i na základě jejího prohlášení v dopise ze dne 17. listopadu 1919, že obavy jeho o důležitost tu jsou zbytečné. Žalobce však vzhledem k výsledku sporu C 46/21, kde si žalovaná vymohla pravoplatný rozsudek, že mu krom služebnosti okapu a přístupu na střechu nepřísluší žádná jiná služebnost, pro věc rozsouzenou více to uplatňovati nemůže. Jiná je otázka, nemá-li nárok na náhradu škody dle § 1295 odstavec druhý n. zn. obč. zák. pro šikánu. Zajistě a náhrada škody záleží dle § 1323 především ve zřízení dřívějšího stavu, zde tedy odstranění hradby. Avšak jest otázka, bude-li mu tím pomoheno. Nikoli. Nynější hradba je šikána, avšak dejme tomu, že žalovaná odejme příště žalobci světlo a vyhlídku bez šikány, na př. domek svůj zbourá a bude, jak ve zmíněném dopise hrozí, stavěti a přistaví zeď domu přímo na okna žalobcova, takto tedy z obytné místnosti učiní neobytnou, jako sklep tmavou komoru. Možná, že stavba bude rozvržena tak, že o šikáně nebude moci býti řeči, půjde o výkon práva beze vší zlomyslnosti vůči sousedu. Stavební komise žalobci nepomůže, neboť soukromá práva budou odkázána na pořad sporu. Nebo žalovaná domek a parcelu tu dále prodá, a kdo ví, co nový majitel tu nezřídí, k jakému účelu pozemek získá, takže o šikáně opět nebude moci býti řeči. Tak je žalobce v stálém nebezpečí, že místnost jeho bude znehodnocena odnětím světla a vyhlídky, a to znehodnocení je tak veliké, že není v ni žádném poměru s nepatrným penízem 100 K, jež od žalované za pozemek obdržel, žalovaná má toto znehodnocení, toto nebezpečí ve svých rukou, a chováním svým dokazuje, že žalobce šetřiti nebude, že mu nepoměrnou škodu tu beze všech skrupulí učiní. To jest to, co se všemu právu příčí a čemu nelze dáti průchodu. Žalovaná sama v dovolání praví, že se u žalobce jedná o »mylný předpoklad« při uzavření smlouvy. O předpoklad zajistě, a sice, jak doličeno, i jí již tehdy dobře známý; o »mylný« předpoklad však jen v tom smyslu, že se v za-

lované sklamal, máje tehdaž za to, že ona vždy dle předpokladu toho jednati bude, což by ovšem dle zásady věrnosti a víry v právních poměrech vyžadovalo, aby v případě prodeje i nástupce svého k jednání ve smyslu předpokladu zavázala, vůbec pro případ změny v držbě žalobce bezpečně (knihovně) zajistila. Nejpodobnější případu tomuto jest případ kondikce *causa data causa non secuta*. Tato má místo, jestliže jedna strana druhé něco plnila ve vysloveném, nebo sice nevysloveném, avšak přece z okolností plynoucím a druhé straně známém předpokladu, (Krasnopolski-Kafka Obl. str. 487), že v budoucnosti jistý výsledek nastane: nenastane-li očekávaný výsledek, možno plnění žádati nazpět. Tento případ liší se jen tím, že vedle předpokládaného budoucího výsledku — nezaclonění světla a vyhlídky — byla druhá strana, žalovaná, povinna ještě k plnění peněžitému, které odvedla. Avšak dle povahy věci byl onen očekávaný výsledek věcí hlavní, cenou svou tuto bagatellu 100 K daleko převyšující a dlužno proto věc posuzovati s hlediska jeho. Kdyby žalobce byl žalované pozemek s řečeným předpokladem daroval, tu by zachování se podle předpokladu bylo jedinou povinností žalované, bylo by to tedy darování *sub modo*, s příkazem, a tu by kondikce byla bezesporu (§§ 709 a 901 ve spojení s §em 863), jednáním proti příkazu provinila by žalovaná dar a vzešel by nárok na vrácení, jako když nastane podmínka rozvazovací. Ale nemá-li 100 K pro žalobce v poměru k ceně světla a vyhlídky žádného významu, dlužno věc rozhodnouti i zde stejně jako při darování, jenže ovšem žalobce žádaje vrácení pozemku, musí vrátiti přijatých zaň 100 K. Jiný podobný případ jest smlouva uzavřená pod klausulí *rebus sic stantibus*, která také obyčejně jen mlčky se rozumí, aniž by se výslovně dokládala. I tu je, jakmile se poměry proti předpokladu změni, smlouva pro stranu, která by jí při změně poměrů trpěla, nezávaznou (§§ 936, 1052 odstavec druhý, 1389 a § 7 obč. zák.). I z této zásady dá se pro tento případ dovoditi, že žalobce byl na smlouvu vázán jen potud, pokud stav při smlouvě existovavší trval, jakmile ho však žalovaná proti předpokladu při smlouvě mlčky přijatému změnila, nastala proti nezávaznost smlouvy. Tomuto stanovisku nevádí pranic, že ve sporu C 46/21 bylo uznáno, že žalobci právo jiné služebnosti než okapu a přístupu na střechu nepřísluší (což se vztahovalo právě na služebnost světla a vyhlídky), neboť právě proto, že nepřísluší, že žalovaná se předpokladu nepodrobuje, stává se smlouva nezávaznou. Také v případě v § 1247 obč. zák., jenž je vzorem pro kondikci *causa non secuta*, není příjemce nucen, aby předpoklad splnil (ve sňatek vešel), ale nesplní-li ho, musí přijaté vrátiti. Podobně není příjemce v případě v § 709 obč. zák. při darování nucen, splniti příkaz, ale nesplnění má i tu stejné následky. Při tomto právním posouzení, jež vede k témuž výroku, k jakému dospěl odvolací soud, jeví se odvolací důvod odporu se spisy, jenž prý v tom záleží, že odvolací soud má za to, že žalobce provozuje truhlářství a že cena 100 K je nízká, bezpředmětným. Když smlouva se rozvazuje a vše má uvedeno býti v předešlý stav, musí i žalobce vše vrátiti, co ze smlouvy obdržel. K tomu on se sice v žalobě nabízí, ale správně mělo to pojato býti již do žalobního žádání, protože žalobní nárok jen proti vzájemnému vrácení protiplnění přísluší a dlužno učiniti opatření vyhovující předpisům exekučního řádu pro případ vedení exekuce (§§ 8, 25 odstavec druhý, 367 ex. ř.): odtud doplnění naříkaného rozsudku.